

บทที่ 4

วิเคราะห์เปรียบเทียบเหตุถอนอำนาจปกครองของบิดามารดา และกรณีผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นผู้ไร้ความสามารถในกฎหมายไทยและกฎหมาย ต่างประเทศ

1. วิเคราะห์เหตุถอนอำนาจปกครองของบิดามารดา

การศึกษาเหตุถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาในกฎหมายของกลุ่มประเทศซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์ ทำให้เห็นถึงแนวคิดในการคุ้มครองความปลอดภัยและประโยชน์ของบุตรผู้เยาว์จากผู้ใช้อำนาจปกครองที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายกับบุตรได้ ซึ่งระบบกฎหมายประเทศในกลุ่มซีวิลลอว์ที่ทำการศึกษาคือ ไทย เยอรมัน ฝรั่งเศส และญี่ปุ่น มีการกำหนดเหตุถอนอำนาจปกครองไว้อย่างชัดเจนว่าจะสามารถถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาได้ในกรณีใดบ้าง และถอนอำนาจปกครองได้ทั้งหมดหรือบางส่วน ประเทศที่ให้ดุลพินิจศาลได้มากที่สุดในระบบกฎหมายนี้คือ เยอรมัน ที่วางหลักกฎหมายไว้อย่างกว้าง ๆ ว่า หากสวัสดิภาพในชีวิตหรือประโยชน์ทางทรัพย์สินของบุตรผู้เยาว์ตกอยู่ในอันตราย ไม่ว่าจะเป็อันตรายต่อร่างกาย จิตใจ หรือทรัพย์สินของเด็ก อันอาจเกิดจากการใช้อำนาจปกครองของบิดามารดาในทางที่ผิด การทอดทิ้งเด็ก ความผิดพลาดที่แม้บิดามารดาจะไม่มีส่วนผิด หรือจากการกระทำของบุคคลภายนอก หากบิดามารดาไม่สามารถป้องกันอันตรายเหล่านั้นได้ ให้เป็นหน้าที่ของศาลในการเข้ามามีบทบาทเพื่อป้องกันภัยเหล่านั้น ซึ่งศาลมีอำนาจตั้งแต่ตัดเตือนบิดามารดาไปจนถึงถอนอำนาจปกครอง หรือในการจัดการทรัพย์สินอาจให้บิดามารดาจัดหาหลักประกันสำหรับทรัพย์สินที่ตนจัดการ การถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาจะเป็นวิธีการทำสุดท้ายที่ศาลจะเลือกใช้ เพราะเป็นวิธีการที่ทำให้บิดามารดากับบุตรต้องแยกจากกัน

กฎหมายในประเทศคอมมอนลอว์คือ อังกฤษและสหรัฐอเมริกา แสดงถึงอำนาจปกครองของบิดามารดาที่ค่อนข้างกว้างขวางและไม่มีการระบุขอบเขตชัดเจนว่าอำนาจปกครองนั้นได้แก่เรื่องใดบ้าง แม้ในทางวิชาการจะมีความพยายามอธิบายไว้บ้างก็ตาม นักกฎหมายอังกฤษเห็นว่าอำนาจปกครองของบิดามารดาเปลี่ยนแปลงไปเสมอให้เหมาะกับตัวบุตร ส่วนในสหรัฐอเมริกาอำนาจปกครองของบิดามารดานั้นเกี่ยวกับทุกเรื่อง เป็นสิทธิของบิดามารดาในการควบคุม ดูแลและเลี้ยงดูบุตร โดยรัฐจะเข้ามาดูแลควบคุมเท่าที่จำเป็น แต่ลักษณะเด่นของกฎหมายในประเทศคอมมอนลอว์คือจะให้ความสำคัญกับอำนาจปกครองที่บิดามารดามี และไม่

ค่อยเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับอำนาจนั้น ในขณะที่ประเทศในกลุ่มซีวิลลอร์มีการกำหนดเหตุผลอนอำนาจปกครองไว้อย่างชัดเจน แต่กฎหมายอังกฤษไม่มีการกำหนดเหตุผลอนอำนาจปกครองไว้และบิดามารดาจะไม่เสียอำนาจปกครองไปโดยง่าย การควบคุมการใช้อำนาจปกครองของบุตร คือให้อำนาจศาลในการปรับใช้หลักประโยชน์สุขของบุตร (welfare principle) หลักประโยชน์สุขของบุตรจะถูกนำมาปรับใช้เมื่อศาลต้องพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับการเลี้ยงดูบุตรหรือการจัดการทรัพย์สินของบุตร ซึ่งอาจมีผลให้บุคคลอื่นเข้ามามีอำนาจปกครองด้วย จำกัดสิทธิของบิดามารดาอย่างไรก็ตาม ในกฎหมายอังกฤษ การที่บุคคลอื่นมีอำนาจปกครองไม่มีผลให้ผู้ใช้อำนาจปกครองคนอื่น ๆ สูญเสียอำนาจไป

กฎหมายสหรัฐอเมริกา ก็ให้อำนาจรัฐเข้ามาดูแลการใช้อำนาจปกครองของบิดามารดา คือกระบวนการทางแพ่งที่เรียกว่า Dependency System เริ่มขึ้นเมื่อมีการรายงานว่ามีเด็กถูกทารุณหรือถูกทอดทิ้ง (Abuse or Neglect) ตัวแทนหน่วยงานของรัฐจะเข้ามาดูแล แยกเด็กจากบิดามารดาชั่วคราวในระหว่างที่มีการสอบสวนถึงการกระทำดังกล่าว ะหว่างนี้บิดามารดาจึงไม่อาจใช้อำนาจปกครองได้ชั่วคราวหรืออาจถูกควบคุมการใช้อำนาจปกครองได้ จนในขั้นตอนสุดท้ายของกระบวนการ หากบิดามารดาไม่สามารถกลับมาดูแลบุตรได้อีกต่อไป ศาลอาจสั่งถอนสิทธิของบิดามารดาได้ โดยต้องมีการพิสูจน์ความไม่เหมาะสม (unfit) ของบิดามารดาตามเหตุที่กฎหมายกำหนดซึ่งมีฐานจากการทารุณและทอดทิ้งเด็ก เมื่อถอนอำนาจปกครองแล้วความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรจะสิ้นสุดลงเหมือนเป็นคนแปลกหน้าต่อกัน ไม่มีสิทธิหน้าที่ต่อกันอีกต่อไป บุตรจะเป็นอิสระ สามารถถูกรับไปเป็นบุตรบุญธรรมได้

จะเห็นได้ว่า การถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาในระบบกฎหมายคอมมอนลอร์จะค่อนข้างยุ่งยาก ซับซ้อนกว่าวิธีการในระบบกฎหมายซีวิลลอร์ เพราะรัฐพยายามคงอำนาจปกครองของบิดามารดาไว้

จากการศึกษาหลักกฎหมายไทย และกฎหมายต่างประเทศทั้งระบบซีวิลลอร์คือเยอรมัน ฝรั่งเศส ญี่ปุ่นและระบบคอมมอนลอร์คือ อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา พบว่าส่วนใหญ่เหตุผลอนอำนาจปกครองจะมีพื้นฐานมาจากความผิดของบิดามารดาเองไม่ว่าจะเป็นในด้านการใช้อำนาจปกครองหรือในด้านความประพฤติส่วนตัว เหตุผลอนอำนาจปกครองของบิดามารดาที่มีความคล้ายคลึงกันในกฎหมายแต่ละประเทศอาจจำแนกได้ ดังนี้

1. ผู้ใช้อำนาจปกครองใช้อำนาจโดยมิชอบ ปรากฏในเหตุผลอนอำนาจปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 1582 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 1666

และประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 834 โดยศาลอาชญากรรมอำนาจปกครองทั้งหมดหรือบางส่วน

2. จัดการทรัพย์สินของบุตรไปในทางที่ผิด ปรากฏในเหตุถอนอำนาจปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 1582 และประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 835 โดยศาลอาชญากรรมอำนาจปกครองได้เฉพาะในส่วนอำนาจจัดการทรัพย์สิน ส่วนในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 1666 หากทรัพย์สินของบุตรอยู่ในความเสี่ยงภัยเพราะการจัดการของบิดามารดา บิดามารดาก็อาจถูกถอนอำนาจปกครองได้

3. ผู้ใช้อำนาจปกครองมีความประพฤติไม่เหมาะสม เช่น ประพฤติชั่วร้าย ติดยาเสพติด ติดสุรา ก่ออาชญากรรม ขาดความระมัดระวังในการใช้อำนาจปกครอง มักก่อให้เกิดอันตรายกับบุตร เป็นต้น ปรากฏในเหตุถอนอำนาจปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 1582 ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 834 และประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 378-1 โดยศาลมีดุลพินิจถอนอำนาจปกครองทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้

4. กระทำทารุณบุตร ทอดทิ้งบุตร ปรากฏในเหตุถอนอำนาจปกครองของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 1666 ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 378-1 และกฎหมายสหรัฐอเมริกา อย่างไรก็ตาม ด้วยลักษณะของการกระทำทารุณและทอดทิ้งบุตร แม้กฎหมายประเทศอื่นจะไม่ได้ระบุไว้ชัดเจน ก็สามารถปรับเข้าลักษณะของการใช้อำนาจปกครองโดยมิชอบได้เช่นกัน

5. ผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นคนวิกลจริต หรือกายพิการ จิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ ปรากฏในเหตุถอนอำนาจปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 1582 และกฎหมายสหรัฐอเมริกา โดยในกฎหมายสหรัฐอเมริกานั้น ต้องปรากฏข้อเท็จจริงด้วยว่ามีการทอดทิ้งหรือทารุณบุตร

6. กระทำคามผิดอาญาร้ายแรง ปรากฏในเหตุถอนอำนาจปกครองของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 378 คือ ผู้ใช้อำนาจปกครองถูกตัดสินว่ามีส่วนร่วมในการกระทำความผิดต่อบุตร หรือการกระทำความผิดของบุตร และในกฎหมายสหรัฐอเมริกา คือ ผู้ใช้อำนาจปกครองถูกคุมขังเพราะกระทำความผิดอาญาร้ายแรง

เหตุถอนอำนาจปกครองที่เป็นลักษณะเฉพาะของกฎหมายแต่ละประเทศ ได้แก่

1. ผู้ใช้อำนาจปกครองล้มละลาย ปรากฏในเหตุถอนอำนาจปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 1582
2. ผู้ใช้อำนาจปกครองไม่ทำหน้าที่ที่ได้รับตามกฎหมาย (education assistance) มากกว่า 2 ปี ปรากฏในเหตุถอนอำนาจปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 378-1

จะเห็นได้ว่าเหตุถอนอำนาจปกครองมีพื้นฐานมาจากความผิดของบิดามารดาเอง ไม่ที่จะเป็นการใช้อำนาจปกครองโดยมิชอบ จัดการทรัพย์สินในทางที่ผิด การประพฤติตนไม่เหมาะสมกระทำคามผิดอาญา ทารุณบุตร ทอดทิ้งบุตรและเหตุเหล่านี้ส่งผลกระทบต่อการทำหน้าที่ของบิดามารดา กฎหมายจึงได้เข้ามาควบคุมการใช้อำนาจปกครองของบิดามารดาโดยการกำหนดเป็นเหตุถอนอำนาจปกครองไว้ ด้านหนึ่งก็เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยและรักษาประโยชน์ของผู้เยาว์ อีกด้านหนึ่งก็เป็นการลงโทษผู้ใช้อำนาจปกครองด้วย ดังนั้นหากปรากฏว่าเป็นความผิดของผู้ใช้อำนาจปกครองจริง การถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาย่อมเป็นสิ่งสมเหตุสมผลและไม่รุนแรงเกินไป แต่ถ้าเป็นเหตุถอนอำนาจปกครองที่ไม่มีพื้นฐานจากความผิดของบิดามารดา การถอนอำนาจปกครองอาจจะขัดกับความรู้สึกของผู้ใช้อำนาจปกครอง อีกทั้งการถอนอำนาจปกครองของบิดามารดา ยังเป็นการทำลายความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร บุตรจะไปอยู่ในความปกครองของบุคคลภายนอก หากไม่ใช่เรื่องร้ายแรงจึงไม่ควรสร้างบาดแผลให้เด็กโดยการแยกจากครอบครัวเช่นนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าเหตุถอนอำนาจปกครองของบิดามารดา ในเบื้องต้นต้องมีพื้นฐานจากความผิดของผู้ใช้อำนาจปกครองก่อนเสมอ

จากเหตุผลข้างต้น นำมาซึ่งการวิเคราะห์เหตุถอนอำนาจปกครองเพราะเหตุผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นคนที่ไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถที่ปรากฏในมาตรา 1582 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย เนื่องจากผู้เขียนเห็นว่าเป็นเหตุผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นคนที่ไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถไม่ควรถูกระบุเป็นเหตุถอนอำนาจปกครองของบิดามารดา โดยจะกล่าวโดยละเอียดในหัวข้อต่อไป

2. วิเคราะห์กรณีผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นผู้ไร้ความสามารถ

จากการศึกษาเหตุถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาในประเทศต่าง ๆ จะพบว่ามีเพียงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 1582 และกฎหมายสหรัฐอเมริกาเท่านั้นที่ระบุให้สามารถถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาที่เป็นคนวิกลจริต หรือกายพิการได้ โดยตามกฎหมายไทย เมื่อบิดามารดาตกเป็นคนที่ไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถก็อาจถูกขอถอนอำนาจปกครองได้ ตามมาตรา 1582 ซึ่งเป็นกรณีที่มีบิดาหรือมารดาเพียงคนเดียว หรือทั้งบิดามารดาตกเป็นผู้ไร้ความสามารถ ทั้งนี้ ไม่จำเป็นต้องปรากฏว่าบิดามารดานั้นมีความบกพร่องในหน้าที่ หรือมีความผิดอื่นใด จึงต่างจากหลักกฎหมายของสหรัฐอเมริกาที่การถอนอำนาจปกครองเพราะบิดามารดาเป็นคนที่วิกลจริตหรือกายพิการนั้นต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่าได้ทำให้เกิด

อันตรายกับบุตรด้วย คือ ทารุณหรือทอดทิ้ง (Abuse or Neglect) ลำพังการเป็นคนวิกลจริตหรือมีกายพิการนั้นไม่ทำให้สามารถทำลายความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรได้

แม้ในกฎหมายประเทศอื่นจะไม่ได้ระบุให้ถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาที่เป็นผู้ไร้ความสามารถ แต่ก็ได้มีการวางหลักกฎหมายเพื่อรองรับกรณีนี้ไว้ หลักที่คล้ายกันในกฎหมายทุกประเทศคือ คนวิกลจริตจะเป็นบุคคลที่กฎหมายเข้ามาให้ความคุ้มครองและจำกัดความสามารถในการทำนิติกรรม การใดที่คนวิกลจริตทำไปย่อมตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 104 ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 502 กฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกา หรือตกเป็นโมฆียะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 28 และประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 9 แต่ในส่วนบุคคลเหมือนไร้ความสามารถหรือคนที่กายพิการ จิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ ประพฤติสุรุ่ยสุร่าย เสเพล เสพสุราเป็นอาชื่อนั้น ถูกจำกัดความสามารถในกฎหมายบางประเทศเท่านั้นคือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 34 ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 510 และประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 12 คือโดยหลักยังสามารถทำนิติกรรมได้ ยกเว้นการทำนิติกรรมบางประเภทต้องอยู่ในการดูแลของผู้พิทักษ์ หากฝ่าฝืนทำนิติกรรมไปโดยลำพัง การนั้นย่อมตกเป็นโมฆียะ

กฎหมายในประเทศซีวิลลอว์ ผู้ใช้อำนาจปกครองที่ตกเป็นผู้ไร้ความสามารถ กฎหมายจะให้บิดาหรือมารดาอีกฝ่ายใช้อำนาจปกครองไปลำพัง อย่างประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 1673 จะระงับชั่วคราว (suspension) ซึ่งการใช้อำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครองที่เป็นคนวิกลจริต เนื่องจากคนวิกลจริตเป็นผู้ที่ไม่สามารถทำนิติกรรมได้ ถือเป็นอุปสรรคทางกฎหมายในการระงับการใช้อำนาจปกครอง แต่คนที่กายพิการ จิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ สุรุ่ยสุร่าย เสเพล เสพสุราเป็นอาชื่อนั้นไม่เป็นเหตุให้ระงับการใช้อำนาจปกครอง เว้นแต่ลักษณะเหล่านี้จะเป็นอุปสรรคทางข้อเท็จจริงที่ศาลเห็นว่าทำให้ผู้ใช้อำนาจปกครองไม่อาจใช้อำนาจปกครองได้ก็อาจจะระงับการใช้อำนาจปกครองของบิดามารดาได้

ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส คนวิกลจริตจะอยู่ในการดูแลของผู้อุปถัมภ์ คนเสมือนไร้ความสามารถอยู่ในการดูแลของผู้พิทักษ์ การเป็นผู้ไร้ความสามารถไม่ปรากฏในเหตุถอนอำนาจปกครอง แต่บิดามารดาอาจสูญเสีย (deprive) อำนาจปกครองไปโดยผลของกฎหมายหากไม่สามารถแสดงเจตนาของตนได้ด้วยเหตุไร้ความสามารถ (disability) หรือเหตุอื่น ๆ ทั้งนี้ตามมาตรา 373 ซึ่งเหตุไร้ความสามารถนี้หมายถึงคนวิกลจริตเท่านั้น เมื่อสูญเสียอำนาจปกครองไปโดยผลของกฎหมาย มีผลให้บิดาหรือมารดาอีกฝ่ายใช้อำนาจไปตามลำพังได้ หากสูญเสียอำนาจปกครองไปทั้งสองคนก็จะนำไปสู่การตั้งผู้ปกครองต่อไป

ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น ได้วางหลักไว้อย่างกว้าง ๆ ว่าหากบิดาหรือมารดาฝ่ายหนึ่งไม่สามารถใช้อำนาจปกครองได้ ให้อีกฝ่ายใช้อำนาจไปโดยลำพังได้ ตามมาตรา 818 ดังนั้นผู้ใช้อำนาจปกครองที่เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถซึ่งมีความสามารถจำกัดในการทำนิติกรรม จึงไม่อาจใช้อำนาจจัดการทรัพย์สินของบุตรได้เต็มที่ บิดาหรือมารดาอีกฝ่ายจะเป็นผู้ใช้อำนาจส่วนนี้ไปโดยลำพัง หากไม่สามารถใช้อำนาจได้ทั้งสองคน ก็นำไปสู่การตั้งผู้ปกครอง ตามมาตรา 838

กฎหมายในประเทศคอมมอนลอร์ อย่างอังกฤษ แม้จะไม่มีกรณอำนาจปกครองของบิดามารดา ศาลก็เข้ามาบีบบทบาทควบคุมการใช้อำนาจปกครองของบิดามารดา โดยการใช้หลักประโยชน์สุข (welfare principle) มาประกอบการพิจารณาแก้ปัญหาเกี่ยวกับการเลี้ยงดูและจัดการทรัพย์สินของบุตร เรื่องความสามารถอาจมีผลให้บิดามารดาถูกจำกัดการใช้อำนาจปกครองได้หรือทำให้บุคคลภายนอกเข้ามาใช้อำนาจปกครองร่วมกับบิดามารดาได้ ซึ่งตามกฎหมายอังกฤษสามารถมีผู้ใช้อำนาจปกครองหลายคนได้ ส่วนในกฎหมายสหรัฐอเมริกา กระบวนการควบคุมการใช้อำนาจปกครองของบิดามารดาเริ่มขึ้นเมื่อมีการทารุณหรือทอดทิ้งเด็ก การถอนอำนาจปกครองจะเกิดขึ้นในขั้นตอนสุดท้ายของกระบวนการ คือไม่สามารถจะให้บุตรอยู่ร่วมกับบิดามารดาได้อีกต่อไปแล้ว บิดามารดาที่เป็นคนวิกลจริตอาจถูกถอนอำนาจปกครองได้ หากปรากฏว่าได้ทำทารุณหรือทอดทิ้งเด็ก ไม่เช่นนั้นก็ไม่สามารถทำลายความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรได้

จะเห็นได้ว่า กฎหมายแต่ละประเทศจะเข้ามาดูแลบิดามารดาที่เป็นผู้ไร้ความสามารถด้วยการกำหนดผลทางกฎหมายที่ต่างกัน โดยจะให้ความสำคัญกับคนไร้ความสามารถมากกว่าคนเสมือนไร้ความสามารถ เป็นเพราะคนเสมือนไร้ความสามารถนั้นเป็นบุคคลที่จัดว่ามีความบกพร่องน้อยที่สุดและแท้จริงแล้วคนเสมือนไร้ความสามารถก็ยังมีความสามารถสมบูรณ์เพียงแต่ในการจัดการงานบางอย่างที่สำคัญอาจไม่สามารถทำได้ดี กฎหมายจึงเข้ามาคุ้มครองบ้าง แต่ก็ยังเคารพในความสามารถของคนเสมือนไร้ความสามารถอยู่ มีเพียงกฎหมายฝรั่งเศส ญี่ปุ่นและไทยที่จำกัดความสามารถของคนเสมือนไร้ความสามารถ ยิ่งในด้านบทบาทของผู้ใช้อำนาจปกครองแล้วยิ่งไม่มีการกล่าวถึงคนเสมือนไร้ความสามารถว่าเป็นเหตุให้ถูกจำกัดอำนาจปกครอง เมื่อเทียบกับคนไร้ความสามารถหรือคนวิกลจริตแล้วยังอาจถูกกระทำการใช้อำนาจปกครองหรือสูญเสียอำนาจปกครองไปโดยผลของกฎหมายได้ แสดงให้เห็นว่ากฎหมายยังยอมรับในความสามารถในการทำหน้าที่บิดามารดาของคนเสมือนไร้ความสามารถอยู่นั่นเอง

เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ผู้ใช้อำนาจปกครองที่ตกเป็นคนที่ไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถเป็นเหตุให้บิดาหรือมารดาอีกฝ่ายสามารถใช้อำนาจปกครองได้โดยลำพังตามมาตรา 1566 วรรคสอง (3) ถ้ามีเพียงบิดาหรือมารดา หรือทั้งบิดามารดาตกเป็นคนที่ไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถอาจถูกถอนอำนาจปกครองทั้งหมดหรือบางส่วนได้ตามมาตรา 1582

หลักที่ให้บิดาหรือมารดาอีกฝ่ายใช้อำนาจปกครองไปได้โดยลำพังตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 1566 วรรคสอง (3) มีความคล้ายคลึงกับหลักกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ กฎหมายเยอรมันที่ระงับอำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครองที่เป็นคนวิกลจริต กฎหมายฝรั่งเศสที่ผู้ใช้อำนาจปกครองที่วิกลจริตจนไม่สามารถแสดงเจตนาของตนได้จะสูญเสียอำนาจปกครองไปโดยผลของกฎหมาย และกฎหมายญี่ปุ่น บิดาหรือมารดาสามารถใช้อำนาจไปโดยลำพังหากอีกฝ่ายไม่สามารถใช้อำนาจได้ แต่การบัญญัติให้เหตุคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถเป็นเหตุถอนอำนาจปกครองของบิดามารดานั้นปรากฏแต่ในกฎหมายไทยเท่านั้น ซึ่งตรงนั้นนอกจากจะแตกต่างจากกฎหมายของอารยประเทศแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าการถอนอำนาจปกครองด้วยเหตุนี้ค่อนข้างจะไม่เหมาะสม โดยมีเหตุผลสนับสนุนดังนี้

1. เมื่อศึกษาเปรียบเทียบเหตุถอนอำนาจปกครองของนานาประเทศ จะพบว่ามีเพียงกฎหมายอเมริกาประเทศเดียวที่พิจารณาถอนอำนาจปกครองจากบิดามารดาที่เป็นคนวิกลจริตหรือกายพิการ แต่ถึงจะเป็นเช่นนั้น ก็ต้องอาศัยเหตุอื่นประกอบคือมีการทารุณหรือทอดทิ้งเด็ก กล่าวคือถ้าเพียงลำพังการเป็นคนวิกลจริตหรือกายพิการไม่ได้มีผลสำคัญที่จะทำให้บิดามารดาสูญเสียอำนาจปกครองได้ และกฎหมายของประเทศอื่น ๆ เหตุถอนอำนาจปกครองล้วนมีพื้นฐานจากความผิดของบิดามารดาไม่ว่าจะเกี่ยวกับการใช้อำนาจปกครองหรือการประพฤติตน แสดงให้เห็นว่าเหตุถอนอำนาจปกครองนั้นมุ่งหมายใช้แก่การกระทำที่บิดามารดามีส่วนผิดและการกระทำนั้นมีผลกระทบต่อการใช้อำนาจปกครองอย่างชัดเจน ซึ่งการตกเป็นคนที่ไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถย่อมไม่ใช่ความผิดของผู้ใช้อำนาจปกครอง จึงไม่ควรจะถูกบัญญัติเป็นเหตุถอนอำนาจปกครองเหมือนกรณีอื่น ๆ

2. เหตุถอนอำนาจปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1582 วรรคแรก ประกอบด้วยผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นคนที่ไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถโดยคำสั่งของศาล ผู้ใช้อำนาจปกครองใช้อำนาจปกครองเกี่ยวกับตัวเด็กโดยมิชอบ และผู้ใช้อำนาจปกครองประพฤติชั่วร้าย โดยเหตุเหล่านี้สามารถถอนอำนาจปกครองได้ทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งเป็นขอบเขตที่กว้างที่สุด ดังนี้ อำนาจปกครองของบิดามารดาประกอบด้วยสองส่วนหลักคืออำนาจ

เกี่ยวกับตัวบุตรและอำนาจเกี่ยวกับทรัพย์สิน เหตุที่จะถอนอำนาจปกครองทั้งหมดย่อมต้องแสดงให้เห็นว่าผู้ใช้อำนาจปกครองนั้นไม่สมควรใช้อำนาจปกครองใด ๆ เลย ดังเช่นกรณีการใช้อำนาจปกครองเกี่ยวกับตัวเด็กโดยมิชอบเป็นการกระทำที่มีผลต่อบุตรโดยตรงอันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดอันตรายต่อกายหรือจิตใจ รวมทั้งสวัสดิภาพของบุตร ไม่จำกัดเฉพาะการใช้อำนาจปกครองเกี่ยวกับตัวบุตรเท่านั้น และกรณีผู้ใช้อำนาจปกครองประพฤติชั่วร้ายเป็นเรื่องความประพฤติของตัวผู้ใช้อำนาจปกครองที่บุคคลทั่วไปในสังคมไม่ยอมรับและรังเกียจ เพราะขัดต่อศีลธรรมหรือระเบียบแบบแผนของสังคมถึงขนาดที่เป็นการร้ายแรง ซึ่งอาจจะเป็นความผิดอาญาหรือไม่ก็ได้¹ ด้วยลักษณะเหล่านี้ หากให้ผู้ใช้อำนาจปกครองดูแลบุตรต่อไปคงจะเกิดความเสียหายแก่บุตรและความประพฤติของผู้ใช้อำนาจปกครองอาจเป็นแบบอย่างที่ไม่ดีให้แก่บุตร ด้วยพฤติกรรมการใช้อำนาจปกครองโดยมิชอบและความประพฤติชั่วร้ายย่อมไม่ได้รับความไว้วางใจให้ดูแลทรัพย์สินของบุตรด้วย การจะถอนอำนาจปกครองทั้งหมดจึงเหมาะสมและสมเหตุสมผล

ในขณะที่กรณีผู้ใช้อำนาจปกครองถูกศาลสั่งเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถนั้น ความไม่เหมาะสมที่ชัดเจนที่สุดในการใช้อำนาจปกครองคือการหย่อนความสามารถในการทำนิติกรรมต่าง ๆ ที่อาจทำให้เกิดความเสียหายแก่บุตร นอกจากนี้แล้วกฎหมายก็ไม่ได้คำนึงว่าผู้ใช้อำนาจปกครองทำความเสียหายแก่บุตรหรือไม่ ใช้อำนาจปกครองโดยชอบหรือไม่ มีความประพฤติเช่นไร ก็สามารถถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาได้ทั้งหมดหรือบางส่วนแล้ว ทั้งที่ความร้ายแรงของกรณีถูกศาลสั่งเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถเมื่อเทียบกับการใช้อำนาจปกครองเกี่ยวกับตัวเด็กโดยมิชอบหรือผู้ใช้อำนาจปกครองประพฤติชั่วร้ายแล้ว จะเห็นได้ทันทีว่ามีความร้ายแรงน้อยกว่ามาก แต่ขอบเขตการถอนอำนาจปกครองกลับอยู่ในระดับเดียวกัน และเมื่อวิเคราะห์ให้ดีจะพบว่ากรณีที่ผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นคนวิกลจริต หรือมีเหตุที่จะถูกศาลสั่งเป็นคนเสมือนไร้ความสามารถได้ แต่ยังไม่ถูกศาลสั่งเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถก็ยังไม่เป็นเหตุให้ถอนอำนาจปกครองแต่อย่างใด แสดงว่ากฎหมายยังเคารพและยอมรับความสามารถในการดูแลบุตรของคนวิกลจริตและคนที่อาจถูกศาลสั่งให้เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถว่ายังทำหน้าที่ได้เหมือนคนปกติ แต่เมื่อถูกศาลสั่งเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถซึ่งจะถูกจำกัดความสามารถในการทำนิติกรรมเป็นหลัก ก็เป็นเหตุให้บิดามารดาอาจต้องถูกถอนอำนาจปกครองไปทั้งหมดได้ด้วย

¹ชาติชาย อัครวิบูลย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2552), น. 592 - 593.

3. บุคคลที่มีอำนาจหน้าที่คล้ายกับผู้ใช้อำนาจปกครองคือ ผู้ปกครอง ซึ่งเป็นผู้เข้ามาทำหน้าที่ดูแลปกครองเด็กแทนบิดามารดา อำนาจหน้าที่ส่วนใหญ่ของผู้ปกครองเป็นเช่นเดียวกับผู้ใช้อำนาจปกครอง มีเพียงอำนาจหน้าที่บางอย่างที่แตกต่างไปเนื่องจากผู้ปกครองมิใช่บิดามารดาของผู้อยู่ในปกครอง และเนื่องจากผู้ปกครองเองก็อาจสูญเสียความปกครองไปเพราะถูกถอนโดยคำสั่งศาลเช่นกัน จึงเห็นควรนำเหตุผลของผู้ปกครองมาวิเคราะห์ เปรียบเทียบกับเหตุผลอำนาจปกครองของบิดามารดาด้วย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/8 เหตุถอนผู้ปกครองมีด้วยกัน 6 กรณี ดังนี้

- 1) ผู้ปกครองละเลยไม่กระทำตามหน้าที่
- 2) ผู้ปกครองประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในหน้าที่
- 3) ผู้ปกครองใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ
- 4) ผู้ปกครองประพฤติมิชอบซึ่งไม่สมควรแก่หน้าที่
- 5) ผู้ปกครองหย่อนความสามารถในหน้าที่จนน่าจะเป็นอันตรายแก่ประโยชน์ของผู้อยู่ในปกครอง
- 6) มีกรณิดังบัญญัติไว้ในมาตรา 1587 (3) (4) หรือ (5) ได้แก่ ปรากฏว่าผู้ปกครองเป็นบุคคลซึ่งไม่เหมาะสมที่จะปกครองผู้เยาว์หรือทรัพย์สินของผู้เยาว์ หรือเป็นผู้ซึ่งมีหรือเคยมีคดีในศาลกับผู้เยาว์ ผู้บุพการี หรือพี่น้องร่วมบิดามารดา หรือร่วมแต่บิดา หรือมารดากับผู้เยาว์ หรือเป็นผู้ซึ่งบิดาหรือมารดาที่ตาย ได้ทำหนังสือระบุห้ามไว้มิให้เป็นผู้ปกครอง

เหตุผลผู้ปกครองทั้ง 6 กรณีข้างต้นมีความเกี่ยวข้องกับการทำหน้าที่ของผู้ปกครองทั้งสิ้น กล่าวคือผู้ปกครองมีพฤติกรรมที่จะส่งผลกระทบต่อการทำหน้าที่ผู้ปกครองจนสมควรถูกถอดถอนจากหน้าที่ผู้ปกครอง แม้เหตุผลบางข้อจะไม่ได้มีพื้นฐานจากความผิดของผู้ปกครอง เช่น กรณีเป็นผู้ซึ่งบิดาหรือมารดาที่ตาย ได้ทำหนังสือระบุห้ามไว้มิให้เป็นผู้ปกครอง เป็นต้น แต่ย่อมเข้าใจได้ว่าบิดาหรือมารดาคงจะพิจารณาแล้วว่าบุคคลใดจะเข้ามาดูแลบุตรของตนได้ดีหรือไม่ดี จึงต้องเคารพในการตัดสินใจของบิดามารดาของเด็กเป็นสำคัญ อีกทั้งผู้ปกครองนั้นเป็นบุคคลภายนอกที่เข้ามาดูแลประโยชน์ของผู้เยาว์ ไม่เหมือนบิดามารดาที่มีความผูกพันทางสายโลหิตกับบุตร การจะยุติอำนาจหน้าที่ของผู้ปกครองที่มีต่อผู้เยาว์ย่อมเป็นไปได้ง่ายกว่ากว่ากรณีถอนอำนาจปกครองของบิดามารดา เพราะไม่ต้องคำนึงถึงว่าเป็นการทำลายความสัมพันธ์ในครอบครัว แต่ต้องยึดถือประโยชน์ของผู้เยาว์เป็นสำคัญว่าผู้ปกครองได้ทำหน้าที่ดูแลผู้เยาว์และทรัพย์สินของผู้เยาว์ได้ดีพอหรือยัง ถ้ายังไม่เพียงพอหรือมีความไม่เหมาะสมแล้วก็ควรยุติหน้าที่

ของบุคคลนั้น และไปตั้งคนใหม่ดีกว่า กล่าวได้ว่าประโยชน์ของผู้เยาว์สำคัญที่สุดในการพิจารณาถอนผู้ปกครอง

เมื่อเทียบกับเหตุถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1582 แล้ว พบว่าเหตุถอนที่คล้ายกันคือ ผู้ปกครองใช้อำนาจโดยมิชอบ เทียบได้กับ ผู้ใช้อำนาจปกครองใช้อำนาจเกี่ยวกับตัวบุตรโดยมิชอบ หรือจัดการทรัพย์สินไปในทางที่ผิดจนอาจเป็นภัย และผู้ปกครองประพฤติตนโดยมิชอบ เทียบได้กับ ผู้ใช้อำนาจปกครองประพฤติชั่วร้าย ดังนั้น เหตุถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาที่ไม่เป็นเหตุถอนผู้ปกครองคือ กรณีเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ และเป็นบุคคลล้มละลาย และการถอนความเป็นผู้ปกครองนั้นไม่มีการถอนเพียงบางส่วน แต่จะเป็นการขอถอนจากหน้าที่ทั้งหมด

แม้จะไม่ปรากฏเป็นเหตุถอนความเป็นผู้ปกครอง แต่กรณีเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ และเป็นบุคคลล้มละลาย ปรากฏเป็นเหตุให้ความเป็นผู้ปกครองสิ้นสุดลงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/7 (3) และ (4) คือความปกครองสิ้นสุดลงโดยผลของกฎหมาย โดยไม่ต้องการร้องขอให้ศาลถอนความปกครองเหมือน 6 กรณีข้างต้น การที่ความปกครองสิ้นสุดลงโดยผลของกฎหมายนี้เป็นการสิ้นสุดลงอย่างถาวร ไม่ใช่เพียงชั่วคราวแล้วอาจกลับมามีความปกครองได้อีก แม้ต่อมาศาลจะสั่งถอนคำสั่งการเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ หรือไม่เป็นบุคคลล้มละลายอีกต่อไปแล้ว

การที่เหตุคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถไม่ถูกบรรจุไว้ในเหตุถอนความปกครอง แต่เป็นเหตุให้ความปกครองสิ้นสุดลงโดยผลของกฎหมาย ถึงแม้ความปกครองจะสิ้นสุดลงเหมือนกันแต่ต่างวิธีการ ซึ่งถ้าเป็นการถอนความปกครองแล้ว จะเป็นการสิ้นสุดด้วยลักษณะที่ว่าผู้ปกครองมีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม มีส่วนผิดในเหตุถอนเหล่านั้น ความไม่เหมาะสมจะปรากฏชัดเจนในเหตุถอนความปกครองนั้นๆ จนทำให้ผู้มีสิทธิขอให้ถอนความปกครองรู้สึกได้ว่าเหตุเหล่านี้มีผลกระทบต่อกรปกครองผู้เยาว์และร้องขอให้ศาลถอนผู้ปกครองในที่สุด ในขณะที่การสิ้นสุดโดยผลทางกฎหมาย เหตุการสิ้นสุดอาจไม่ได้บ่งบอกความจำเป็นให้ผู้ปกครองต้องพ้นจากหน้าที่เหมือนเหตุถอนความปกครอง แต่เพื่อประโยชน์บางประการของผู้เยาว์ กฎหมายจึงกำหนดให้ความปกครองสิ้นสุดลง สำหรับกรณีผู้ปกครองเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถนี้หากปรากฏก่อนการตั้งผู้ปกครอง บุคคลนั้นก็ไม่อาจถูกตั้งเป็นผู้ปกครองได้เพราะเป็นคุณสมบัติต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1587² เนื่องด้วยการเป็น

² มาตรา 1587 บุคคลที่บรรลุนิติภาวะแล้วอาจถูกตั้งเป็นผู้ปกครองได้ เว้นแต่

คนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถมีผลเกี่ยวกับการใช้ความปกครองเกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้เยาว์ที่มี 2 ประการหลัก คือ ทำนิติกรรมแทนผู้เยาว์และให้ความยินยอมแก่ผู้เยาว์ในการทำนิติกรรม ตัวคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถมีความสามารถในการทำนิติกรรมที่ไม่สมบูรณ์ การทำนิติกรรมแทนผู้เยาว์จึงอาจจะทำให้นิติกรรมเป็นโมฆะย้อน ส่วนการให้ความยินยอมแม้มิใช่การทำนิติกรรม แต่กฎหมายก็มีวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองประโยชน์ของผู้เยาว์เป็นพิเศษ และผู้อนุบาลหรือผู้พิทักษ์ก็ไม่อาจทำกิจการของผู้เยาว์แทนผู้ไร้ความสามารถได้ เพราะเป็นอำนาจเฉพาะตัวผู้ปกครองเท่านั้น³ บุคคลที่เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถจึงไม่เหมาะสมที่จะใช้ความปกครองต่อผู้เยาว์ กฎหมายจึงกำหนดให้ความปกครองสิ้นสุด

ในเมื่อกฎหมายต้องการให้ผู้ปกครองที่เป็นผู้ไร้ความสามารถนั้นหมดสิ้นความปกครอง เหตุใดจึงไม่บัญญัติให้เหตุคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถอยู่ในเหตุถอนความปกครองด้วย ทำนองเดียวกับเหตุถอนความปกครองอื่นที่สอดคล้องกับเหตุถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาด้วย แสดงให้เห็นว่าเหตุคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถไม่ใช่เหตุที่เหมาะสมจะเป็นเหตุถอนความปกครองได้เหมือนเหตุอื่น ๆ ดังนั้น ในการถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาจึงไม่ควรให้ถอนอำนาจปกครองได้ทั้งหมดด้วยเหตุคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถเช่นเดียวกัน

4. กรณีผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถนี้ มีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566 วรรคสอง (3) ระบุให้บิดาหรือมารดาอีกฝ่ายสามารถใช้อำนาจปกครองได้โดยลำพัง ซึ่งส่วนนี้ได้วิเคราะห์ในเบื้องต้นแล้วว่าเป็นการระงับการใช้อำนาจปกครองชั่วคราว ซึ่งต่างจากการถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1582 แม้จะมีคำอธิบายการปรับใช้สองมาตรานี้ว่าใช้คนละกรณีกัน คือการถอนอำนาจปกครองใช้เมื่อมีบิดาหรือมารดาเพียงคนเดียวแล้วตกเป็นผู้ไร้ความสามารถ หรือมีทั้งบิดามารดาและตกเป็นผู้ไร้ความสามารถทั้งคู่ เพื่อนำมาสู่การตั้งผู้ปกครองต่อไป แต่จะไม่ถอนอำนาจปกครองกรณีที่เข้ามาตรา 1566 วรรคสอง (3) คือมีทั้งบิดาและมารดาเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองอยู่ แล้วคนใดคนหนึ่งตกเป็นผู้ไร้ความสามารถ การแยกกรณีการปรับใช้สองมาตรานี้ให้

(1) ผู้ซึ่งศาลสั่งว่าเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ

(2) ...

³ ชาติชาย อัครวิบูลย์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 1, น. 621.

ไม่ทับซ้อนกันนี้ทำให้ความสำคัญที่ต้องถอนอำนาจปกครองเพราะผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถอ่อนลงไปอีก เพราะหากการเป็นผู้ไร้ความสามารถนี้ควรต้องถูกถอนอำนาจปกครองจริง คงไม่ต้องมีมาตรา 1566 วรรคสอง (3) และให้ถอนอำนาจปกครองได้เลยแล้วให้บิดาหรือมารดาอีกคนที่ไม่ถูกถอนอำนาจใช้อำนาจไปลำพัง แต่ตามการปรับใช้กฎหมายในปัจจุบัน การถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาด้วยเหตุผู้ใช้อำนาจปกครองถูกศาลสั่งเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถนั้นมีลักษณะเป็นการถอนอำนาจปกครองเพื่อให้สามารถตั้งผู้ปกครองต่อไปได้เท่านั้น

ด้วยเหตุผลทั้งหมดข้างต้น ผู้เขียนจึงเห็นว่ากรณีผู้ใช้อำนาจปกครองถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถจึงไม่ควรถูกใช้เป็นเหตุถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาได้ทั้งหมด ความจำเป็นเบื้องต้นที่ต้องถอนอำนาจปกครองจากผู้ใช้ความสามารถมีแต่ในเรื่องอำนาจเกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินของบุตรเท่านั้น การจะถอนอำนาจปกครองเกี่ยวกับตัวบุตรจึงต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นกรณีๆ ไปว่าผู้ใช้อำนาจปกครองยังสามารถเลี้ยงดูบุตรได้หรือไม่ โดยอาศัยดุลพินิจของศาล ซึ่งกฎหมายก็ได้ให้อำนาจศาลให้มีดุลพินิจถอนอำนาจปกครองทั้งหมดหรือบางส่วนได้

3. วิเคราะห์ผลทางกฎหมายการระงับใช้อำนาจปกครองชั่วคราวตามมาตรา 1566 วรรคสอง (3) กับการถอนอำนาจปกครองของบิดามารดาตามมาตรา 1582

เมื่อบิดาหรือมารดาถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถอำนาจปกครองย่อมตกอยู่แก่มารดาหรือบิดาอีกฝ่ายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566 วรรคสอง (3) การที่ผู้ใช้อำนาจปกครองฝ่ายที่เป็นผู้ไร้ความสามารถไม่อาจใช้อำนาจปกครองได้มีลักษณะเป็นการระงับใช้อำนาจปกครองชั่วคราว ดังที่ได้วิเคราะห์ไว้ในบทที่ 2 แล้ว ซึ่งผลทางกฎหมายของมาตรา 1566 วรรคสอง (3) ไม่ได้ทำให้อำนาจปกครองสิ้นสุดลงเหมือนกรณีการถอนอำนาจปกครองด้วยเหตุผู้ใช้อำนาจปกครองถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1582 ทำให้มีความแตกต่างของผลทางกฎหมายระหว่างบทบัญญัติทั้งสองจึงสามารถสรุปได้ดังต่อไปนี้

1. เมื่อผู้ใช้อำนาจปกครองถูกศาลสั่งเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถโดยผลของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566 วรรคสอง (3) อำนาจปกครองจะตกแก่บิดาหรือมารดาอีกฝ่ายทันที ผู้ใช้อำนาจปกครองที่เป็นผู้ไร้ความสามารถหมดสิทธิที่จะใช้อำนาจปกครองร่วมด้วยโดยไม่ต้องขอให้ศาลมีคำสั่งระงับการใช้อำนาจปกครอง ซึ่งต่างจากการถอน

อำนาจปกครองตามมาตรา 1582 ที่ต้องมีการร้องขอต่อศาลให้สั่งถอนอำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจปกครองนั้น ตราบใดที่ยังไม่มีการถอนอำนาจปกครอง ผู้ใช้อำนาจปกครองนั้นก็ยังใช้อำนาจปกครองได้เช่นเดิม

2. การถูกระงับใช้อำนาจปกครองชั่วคราวตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566 วรรคสอง (3) ผู้ใช้อำนาจปกครองไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายต้องปฏิบัติหลังจากถูกระงับใช้อำนาจเพียงแต่ไม่สามารถใช้อำนาจปกครองได้เท่านั้น ในขณะที่การถอนอำนาจปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1582 อำนาจปกครองสิ้นสุดลง ผู้ใช้อำนาจปกครองที่ถูกถอนอำนาจมีหน้าที่ต้องส่งมอบทรัพย์สิน บัญชี และเอกสารที่เกี่ยวข้องกับเรื่องจัดการทรัพย์สินให้แก่ผู้ใช้อำนาจปกครอง หรือผู้ปกครองแล้วแต่กรณี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1578⁴ แสดงให้เห็นว่ามาตรา 1566 วรรคสอง (3) ไม่ใช่กรณีการสิ้นสุดของอำนาจปกครอง เป็นเพียงเหตุระงับใช้อำนาจปกครองชั่วคราวเท่านั้น

3. การถูกระงับใช้อำนาจปกครองเมื่อผู้ใช้อำนาจปกครองถูกศาลสั่งเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนความสามารถ อำนาจปกครองจะระงับไปทั้งหมดทั้งอำนาจเกี่ยวกับตัวบุตรและอำนาจเกี่ยวกับทรัพย์สิน บิดาหรือมารดาอีกฝ่ายสามารถใช้อำนาจทั้งหมดไปลำพัง ส่วนการถอนอำนาจปกครองนั้น เนื่องจากเหตุผู้ใช้อำนาจปกครองถูกศาลสั่งเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนความสามารถอาจขอให้ถอนอำนาจปกครองได้ทั้งหมดหรือบางส่วน จึงขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลว่าจะถอนอำนาจปกครองในเรื่องใดบ้าง อาจจะไม่ถูกถอนทั้งหมดก็ได้

4. การกลับมาใช้อำนาจปกครองเหมือนเดิม สำหรับกรณีการระงับใช้อำนาจปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566 วรรคสอง (3) หากต่อมาศาลมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งให้ผู้ใช้อำนาจปกครองเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถแล้ว บิดาหรือมารดานั้นย่อมกลับมาใช้อำนาจปกครองร่วมกับผู้ใช้อำนาจปกครองอีกฝ่ายได้ทันที โดยไม่ต้องให้ศาลมีคำสั่งคืน

⁴มาตรา 1578 ในกรณีที่อำนาจปกครองสิ้นไปเพราะผู้เยาว์บรรลุนิติภาวะ ผู้ใช้อำนาจปกครองต้องรีบส่งมอบทรัพย์สินที่จัดการและบัญชีในการนั้นให้ผู้บรรลุนิติภาวะเพื่อรับรอง ถ้ามีเอกสารเกี่ยวกับเรื่องจัดการทรัพย์สินนั้น ก็ให้ส่งมอบพร้อมทั้งบัญชี

ในกรณีที่อำนาจปกครองสิ้นไปเพราะเหตุอื่นนอกจากที่กล่าวในวรรคหนึ่ง ให้มอบทรัพย์สิน บัญชีและเอกสารที่เกี่ยวข้องกับเรื่องจัดการทรัพย์สินให้แก่ผู้ใช้อำนาจปกครอง ถ้ามี หรือผู้ปกครอง แล้วแต่กรณี เพื่อรับรอง

อำนาจปกครอง⁵ ในขณะที่การได้คืนอำนาจปกครองจากการถอนอำนาจปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1582 จะต้องให้ศาลมีคำสั่งให้มีอำนาจปกครองดั้งเดิม และศาลก็ไม่มีอำนาจจะสั่งได้เอง จะต้องมีการร้องขอจากผู้ถอนอำนาจปกครองเอง หรือญาติของผู้เยาว์เท่านั้น และเมื่อมีคำสั่งดังกล่าวแล้วก็มิใช่ว่าศาลจะต้องสั่งให้มีอำนาจปกครองดั้งเดิมเสมอไป ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลที่คำนึงถึงประโยชน์และความผาสุกของเด็ก⁶ ดังนั้นเมื่อเป็นการถอนอำนาจปกครองแล้ว การได้อำนาจปกครองคืนจึงยากกว่าการระงับใช้อำนาจปกครองชั่วคราว 5. การระงับใช้อำนาจปกครองชั่วคราว มีจุดประสงค์เพื่อแก้ปัญหาการใช้อำนาจปกครองร่วมกันของบิดามารดา จากปกติที่ต้องใช้อำนาจร่วมกัน แต่ในกรณีบิดาหรือมารดาถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ ฝ่ายหนึ่งไม่อาจใช้อำนาจร่วมได้ กฎหมายจึงกำหนดไว้เป็นพิเศษให้อำนาจอยู่แก่อีกฝ่าย ซึ่งแตกต่างจากการถอนอำนาจปกครองที่มีจุดประสงค์หลักเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้เยาว์ และลงโทษผู้ใช้อำนาจปกครองที่ประพฤติมิชอบในการใช้อำนาจปกครอง หรือมีความประพฤติที่ไม่เหมาะสมจะเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองต่อไป และกรณีบิดาหรือมารดาถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถถูกกำหนดเป็นเหตุถอนอำนาจปกครองเพื่อให้สามารถตั้งผู้ปกครองต่อไปได้ด้วย เนื่องจากการถอนอำนาจปกครองด้วยเหตุผู้ใช้อำนาจปกครองถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ ใช้บังคับกับกรณีที่มีเพียงบิดาหรือมารดา หรือทั้งบิดามารดาตกเป็นผู้ไร้ความสามารถ ซึ่งเป็นกรณีที่ไมอาจปรับใช้มาตรา 1566 วรรคสอง (3) ได้ จึงต้องอาศัยการถอนอำนาจปกครองมาช่วยแก้ปัญหาที่ไม่มีใครใช้อำนาจปกครองแทนบิดามารดา จึงจะกล่าวว่าบิดามารดาถูกถอนอำนาจปกครองเพื่อคุ้มครองประโยชน์ผู้เยาว์และลงโทษบิดามารดาก็คงไม่ใช่เสียทีเดียว เพราะการเป็นผู้ไร้ความสามารถจะกระทบประโยชน์ผู้เยาว์ก็แค่นั้นการใช้อำนาจเกี่ยวกับทรัพย์สินของบุตรเป็นหลัก ส่วนในด้านอำนาจเกี่ยวกับตัวบุตรนั้น ยังไม่ปรากฏว่ามีการใช้อำนาจโดยมิชอบหรือไม่ ซึ่งส่วนนี้บิดามารดาอาจยังทำหน้าที่ได้ดีก็เป็นได้ การถอนอำนาจปกครองจึงไม่ใช่ลักษณะที่จะลงโทษบิดามารดา แต่เป็นการถอนอำนาจเพื่อนำไปสู่การตั้งผู้ปกครองมาดูแลบุตรตามที่กล่าวมา

6. ข้อแตกต่างประการสุดท้ายของมาตรา 1566 วรรคสอง (3) กับมาตรา 1582 คือ ทั้งสองมาตรานี้ใช้กับคนละกรณีกัน กล่าวคือ มาตรา 1566 วรรคสอง (3) ที่ให้อำนาจปกครองอยู่กับมารดาหรือบิดาฝ่ายเดียว และระงับอำนาจปกครองของฝ่ายที่ตกเป็นผู้ไร้ความสามารถ ใช้แก่กรณีบุตรผู้เยาว์

⁵ชาติชาย อัครวิบูลย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1, น. 600.

⁶ชาติชาย อัครวิบูลย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1, น. 597 – 598.

มีทั้งบิดาและมารดาแล้วคนใดคนหนึ่งตกเป็นผู้ไร้ความสามารถ ในขณะที่มาตรา 1582 การถอนอำนาจปกครองจะใช้แก่กรณีที่บุตรผู้เยาว์มีเพียงบิดาหรือมารดาแล้วตกเป็นผู้ไร้ความสามารถ กับกรณีมีทั้งบิดาและมารดาแล้วตกเป็นผู้ไร้ความสามารถทั้งคู่ ทั้งนี้การปรับใช้ดังกล่าวเป็นไปตามที่นักกฎหมายได้ให้คำอธิบายไว้ซึ่งได้กล่าวแล้วในบทที่ 2 หัวข้อที่ 2.4.3